December 2021 (№20)
Volume 7; Issue 5; Page No. 195-205
ISSN: 2346-7916 (Print)
ISSN: 2587-5043 (Online)



INTERNATIONAL JOURNAL OF LAW: "LAW AND WORLD" www.lawandworld.ge

https://doi.org/10.36475/7.5.13

Foreign Law Rules in French Justice: The Basic Problems and Challenges

Tamar Mskhvilidze
Doctor of Law, Kutaisi University, Assistant Professor

ARTICLE INFO

Article History:

Received 20.09.2021
Accepted 1.10.2021
Published 20.12.2021

Keywords:

Conflict,
Reference,
French,
Local

ABSTRACT

Private international law plays an important role in defining applicable law and regulating private international law relations. Foreign law is significantly different from local law. Judges do not have the right to change the content of foreign law, they simply have the opportunity to reject or apply foreign law. When a judge is obliged to make a decision based on the rules of national law in the process of legal proceedings, it is clear that the law of a foreign country cannot enjoy the same status. The issue of determining the content of foreign law and its application remains one of the most problematic issues in the private international law of countries around the world. French case law has gone through a difficult and controversial path to formulate a decisive position on the application of foreign law. Resolving this problem was especially important for France, as the courts of this country have to deal with a large number of international litigation cases. The basis for the application of foreign law is the choice of French private international law rules, as a particular legal relationship is subject to regulation by a foreign legal system. Thus, French courts apply foreign law to administer high-quality justice, as finding the right solution lies in applying foreign law.

უცხოური სამართლებრივი ნორმები ფრანგულ მართლმსაჯულებაში: ძირითადი პრობლემები და გამოწვევები

თამარ მსხვილიძე
სამართლის დოქტორი, ქუთაისის უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი

საკვანძო სიტყვები: კოლიზია, მითითება, ფრანგული, ადგილობრივი

შესავალი

საერთაშორისო კერძო სამართალი მნიშვნელოვან როლს ასრულებს გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრასა და საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი ურთიერთობების რეგულირებაში. ამ დარგის მთავარ მიღწევად იმას მიიჩნევენ, რომ, კოლიზიურ ნორმათა დახმარებით, სახელმწიფოებმა შეძლეს „იურიდიული ნაციონალიზმისა" და ეროვნული სამართლებრივი სისტემის ჩაკეტილობის გადალახვა.[1] ამდენად, სავსებით ლოგიკურია მოსაზრება, რომ *„როგორც ყველა სხვა მეცნიერებას, ეროვნული კარჩაკეტილობა მუდამ ვნებდა იურიდიულ მეცნიერებასაც. იგი უაზრობად იქცა და ფაქტობრივად წარმოუდგენელი გახდა მსოფლიოში, სადაც მანძილი არ არსებობს და საზღვრებმა მნიშვნელოვანწილად აზრი დაკარგა"*.[2]

სასამართლოებში უცხოური ელემენტით დატვირთული საქმეების განხილვისას, შესაძლებელია, კოლიზიური ნორმის მითითების შედეგად, გააქტიურდეს უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენების საკითხი. როცა კოლიზიური ნორმა, კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის გადასაწყვეტად, მიუთითებს უცხო ქვეყნის კანონის გამოყენებას, მაშინ სასამართლომ უნდა გამოიყენოს ის.

უცხოური სამართლის შინაარსის განსაზღვრა ერთ-ერთ ყველაზე პრობლემატურ საკითხად არის აღიარებული სხვადასხვა ქვეყნის კოლიზიურ კანონმდებლობაში. ამ კუთხით, განსაკუთრებით გამორჩეულია ფრანგული იურისპრუდენცია. წლების განმავლობაში საფრანგეთის სასამართლოები მერყეობდნენ – უცხოური სამართალი გამოეყენებინათ სავალდებულო სახით, როგორც „სამართალი", თუ ნებაყოფლობითი წესით – როგორც „ფაქტი". ფრანგულმა პრეცედენტურმა სამართალმა გაიარა რთული და წინააღმდეგობრივი გზა, სანამ გადამწყვეტ პოზიციას ჩამოაყალიბებდა ამ მნიშვნელოვან საკითხთან დაკავშირებით. აღნიშნული პრობლემის გადაჭრა განსაკუთრებით აქტუალური იყო საფრანგეთისთვის, რადგან ამ ქვეყნის სასამართლოებს დიდი რაოდენობის საერთაშორისო სამართალწარმოების საქმეების განხილვა უწევთ.

უცხოური სამართლის გამოყენება არ გუ-

1 მსხვილიძე, თ., 2021. სადისერტაციო ნაშრომი უცხოური სამართლის გამოყენება საერთაშორისო კერძო სამართალში, თბილისი, გვ. 27. https://eeu.edu.ge

2 დავიდი, რ., 1999. თანამედროვეობის ძირითადი სამართლებრივი სისტემები, თბილისი, 23.

ლისხმობს სახელმწიფოთა მიერ გამოჩენილ თავაზიანობის აქტს ან რომელიმე ქვეყნის სუვერენული ინტერესების შელახვას, ის, უბრალოდ, მართლმსაჯულების განხორციელების აუცილებელი პირობაა. მსგავს დამოკიდებულებას იზიარებს ფრანგული სამართლებრივი სისტემაც. როგორც ერთმა ფრანგმა იურისტმა აღნიშნა: *„როდესაც საფრანგეთის სამართალი კონკრეტულ საქმეში გამოსაყენებლად აღიარებს უცხოურ სამართალს, ამას აკეთებს იმიტომ, რომ ჯერ ერთი მიმართავს თავისი ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართლის სისტემას და მეორე, მიიჩნევს, რომ განსახილველი სამართლებრივი შემთხვევა უცხო ქვეყნის კანონმდებლობით მოწესრიგებას ექვემდებარება...“* ფრანგული სამართალი ამით მსხვერპლს კი არ იღებს, ის უბრალოდ ახორციელებს მაღალი ხარისხის მართლმსაჯულებას, რადგან ჰიპოთეტურად სწორი გამოსავალი სწორედ უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენება იქნებოდა.[3]

უცხოური სამართლის კვალიფიკაცია ფრანგულ იურისპრუდენციაში

კონტინენტურ ევროპაში ფართოდ არის გავრცელებული კონცეფცია, რომლის მიხედვითაც უცხო ქვეყნის სამართალი არის არა ფაქტის, არამედ სამართლის საკითხი. აქედან გამომდინარე, სასამართლო თვითონაა ვალდებული, თავისი ინიციატივითა და სამსახურებრივი მდგომარეობიდან გამომდინარე, ex-officio დაადგინოს უცხო ქვეყნის სამართლებრივი ნორმის შინაარსი.[4]

ისტორიულად, ფრანგული დოქტრინა უცხოურ სამართალს განიხილავდა როგორც ფაქტს, რომლის გამოყენება იმ შემთხვევაში ხდებოდა, თუ მხარე მოითხოვდა ამას.[5] ამ კუთხით საინტერესოა საკასაციო სასამართლოს მიერ განხილული საქმე Bisbal.[6] ესპანელმა ქ-ნმა ბისბალმა გაასაჩივრა კანონის ის ნორმა, რომლითაც მას, როგორც უცხო ეროვნების წარმომადგენელს, არ ჰქონდა საფრანგეთის სასამართლოს მიერ განქორწინების მიღების უფლება. შედეგად, ამოქმედდა ფრანგული საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმები, რომელთა თანახმადაც, საოჯახოსამართლებრივი საკითხები წესრიგდება მხარეთა ეროვნული სამართლის მიხედვით, რაც მოსარჩელის აზრით, უნდა გაეთვალისწინებინათ მოსამართლეებს, მიუხედავად იმისა, რომ საკითხი არ წამოჭრილა არც პირველი და არც სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში. საკასაციო სასამართლო არ დაეთანხმა მას და მიუთითა, რომ ფრანგული საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებს, რომლებიც მიუთითებენ უცხოური სამართლის გამოყენებას, არ გააჩნიათ საჯარო წესრიგის ბუნება.[7]

ასე, რომ მხარეებზეა დამოკიდებული, მოითხოვენ თუ არა მათ გამოყენებას. არავის შეუძლია დაადანაშაულოს მოსამართლე იმაში, რომ არ გამოიყენა უცხოური სამართალი თავისი ინიციატივით.[8]

საქმეში Compagnie Algerienne de Credit et de Banque v. Chemouny[9] – საკასაციო სასამართლომ გადაწყვიტა, რომ ფრანგ მოსამართლეს თუკი სურს, შეუძლია გამოიყენოს ის უცხოური სამართალი, რომელსაც ფრანგული კოლიზიური ნორმა უთითებს. ანუ, სასამართლოები არ არიან ვალდებულნი გამოიყენონ უცხო ქვეყნის სამართალი, თუ არცერთი მხარე არ მოითხოვს ამას, მაგრამ უფლება აქვთ, თუ ეს სურთ.[10]

---

3 Cheshire G.C., 1955. Private International Law, oxford at the clarendon press, 5.

4 მსხვილიძე, თ., 2021. სადისერტაციო ნაშრომი უცხოური სამართლის გამოყენება საერთაშორისო კერძო სამართალში, თბილისი, გვ. 40, 41. https://eeu.edu.ge

5 იქვე, გვ. 41.

6 მსხვილიძე, თ., 2019, დეკემბერი. უცხოური სამართლის კვალიფიკაციის საკითხი საერთაშორისო კერძო სამართალში, სამართალი და მსოფლიო, #12, გვ. 72. Bisbal 12.05.1959 Cass. civ. 1re, Trevor C. Hartley., 1996. Pleading and Proof of Foreign Law: The Major European Systems Compared, The International and Comparative Law, Quarterly, Vol. 45, 278.

7 მსხვილიძე, თ., 2019 დეკემბერი. სამართალი და მსოფლიო, უცხოური სამართლის კვალიფიკაციის საკითხი საერთაშორისო კერძო სამართალში, #12, გვ. 72. https://lawandworld.ge/

8 მსხვილიძე, თ., 2021. სადისერტაციო ნაშრომი უცხოური სამართლის გამოყენება საერთაშორისო კერძო სამართალში, თბილისი, გვ. 42. https://eeu.edu.ge

9 *Compagnie Algerienne de Credit et de Banque v. Chemouny* 1961 Cass. civ. 1re, Hausmann Rainer., 2008. Pleading and Proof of Foreign Law – a Comparative Analysis, The European Legal Forum (E), 4.

10 მსხვილიძე, თ., 2019, დეკემბერი. უცხოური სამართლის კვალიფიკაციის საკითხი საერთაშორისო

ფრანგულ იურისპრუდენციაში იმის გამართლებად, რომ სასამართლოებს თავისუფლად შეუძლიათ უცხოური სამართლის არგამოყენება, როცა არცერთი მხარე არ მოითხოვს ამას, ასახელებდნენ ეროვნულ და უცხოურ სამართალს შორის არსებულ სხვაობას, რომელთაგან პირველი არის სამართლის საკითხი, ხოლო უკანასკნელი – ფაქტის.[11]

საფრანგეთის იურიდიულ ლიტერატურაში სავსებით სამართლიანადაა ეს პრინციპი გაკრიტიკებული იმაზე მითითებით, რომ თუკი ფრანგ მოსამართლეებს თავისუფლად შეეძლებათ გამოიყენონ ან არ გამოიყენონ უცხოური სამართალი, მაშინ მხარეებს ექნებათ მოტივაცია – ისარგებლონ forum-shoping-ით. შესაბამისად, უცხოელი მხარე, რომელსაც თავისი, ეროვნული სამართალი არ მისცემს განქორწინების უფლებას, ფრანგი მოსამართლისაგან მოითხოვს ამის გაკეთებას, რადგან, თავის მხრივ, იგი საკუთარი ინიციატივით არ გამოიყენებს უცხო ქვეყნის სამართალს.

ფრანგი მეცნიერი ჰენრი მოტულსკი მუდმივად აკრიტიკებდა ფრანგულ საკასაციო სასამართლოს და არგუმენტად უთითებდა იმას, რომ არ არსებობს განსხვავება საფრანგეთის ეროვნულ სამართალსა და ფრანგულ საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებს შორის, რომლებიც უცხოური სამართლის გამოყენებას მიუთითებენ.[12] კოლიზიონისტი მასიპი ამტკიცებდა, რომ კოლიზიური ნორმები არის ეროვნული სამართლის ქცევის წესები და, რომ ამ წესების არგამოყენება უტოლდება თავად ფრანგული ეროვნული სამართლის დარღვევას.[13]

1988 წელს, პრეცედენტური სამართლის თითქმის 30-წლიანი, თანმიმდევრული პოზიციის შემდეგ, საკასაციო სასამართლომ შეცვალა თავისი დამოკიდებულება და განაცხადა, რომ ფრანგულმა სასამართლოებმა, კოლიზიური ნორმების მითითებით, უნდა გამოიყენონ უცხოური სამართალი და ის შესაძლოა ვერ ჩანაცვლდეს ფრანგული ეროვნული სამართლით.[14] შედეგად, ფრანგული კოლიზიური ნორმების მითითებით უცხო სახელმწიფოს სამართლის გამოყენება, რაც მანამდე იყო არჩევითი, გახდა სავალდებულო.[15] საკასაციო სასამართლოს ასეთი პოზიცია თანხვედრაშია ფრანგული სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-12(1) მუხლთან, რომლის თანახმად, „სასამართლომ უნდა განიხილოს საქმე იმ კანონმდებლობის შესაბამისად, რომელიც არის გამოსაყენებელი." აღნიშნული ვალდებულება ეხება არა მხოლოდ ფრანგული მატერიალური სამართლის ნორმებს, არამედ, ასევე, საფრანგეთის საერთაშორისო კერძო სამართლის წესებსა და საერთშორისო კონვენციებს.[16]

საფრანგეთის საკასაციო სასამართლომ 2005 წელს განხილულ ორ საქმეში გააჟღერა მკაფიო პოზიცია, რომელიც აქტუალობას არ კარგავს.[17] მოსამართლემ თავისი ინიციატივით უნდა გამოიყენოს კოლიზიური ნორმა და განსაზღვროს უცხო სამართლის ნორმების არსი მხარეთა ხელშეუვალ უფლებებთან დაკავშირებით.[18] სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ყოველთვის, როცა საქმის განხილვისას კოლიზიური ნორმის გამოყენების საკითხი წამოიჭრება და მოსამართლე ჩათვლის, რომ

კერძო სამართალში, სამართალი და მსოფლიო, #12, გვ. 72. https://lawandworld.ge/

11 A.V. Dicey., J.H.C. Morris., 1993. The Conflict of Laws, 12th edition, 226.

12 Dolinger J., Spring 1995. Application, proof and interpretation of foreign law: A comparative study in private international law, Arizona journal of international and comparative law, Vol 12, No 1, 228. იხ. ციტირება; Henri Motulsky, III Ecrits 132 (1978).

13 Dolinger J., Spring 1995. Application, proof and interpretation of foreign law:A comparative study in private international law, Arizona journal of international and comparative law, 228. იხ. ციტირება; Yves Lequette, "L'abandon de la jurisprudence" Bisbal 277, 289 n.34 (1989).

14 მსხვილიძე, თ., 2021. სადისერტაციო ნაშრომი უცხოური სამართლის გამოყენება საერთაშორისო კერძო სამართალში, თბილისი, გვ. 73. https://eeu.edu.ge

15 მსხვილიძე, თ., 2019 დეკემბერი. უცხოური სამართლის კვალიფიკაციის საკითხი საერთაშორისო კერძო სამართალში, სამართალი და მსოფლიო, #12, გვ.73. https://lawandworld.ge/

16 Hausmann, Rainer., 2008. Pleading and Proof of Foreign Law – a Comparative Analysis, The European Legal Forum (E), 4.

17 მსხვილიძე, თ., 2021. სადისერტაციო ნაშრომი უცხოური სამართლის გამოყენება საერთაშორისო კერძო სამართალში, თბილისი, გვ. 43. https://eeu.edu.ge

18 *Cass. civ.* 1re *28.06.2005 M.F. Aubin v. M. H. Bonal et Société MFP*, *Cass. com. 28.06.2005 Société Itraco v Fenwick shipping services Ltd* Billarant S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through its Most Recent Retouching, Yearbook of Private International Law: Volume VIII, 223,224.

გამოყენებას უცხოური კანონმდებლობა ექვემდებარება, მან უნდა დაადგინოს მისი შინაარსი. ამდენად, მოსამართლე აქტიურ როლს ასრულებს შინაარსის გამოკვლევის პროცესში.[19] ის ხელმძღვანელობს ამ პროცესს, თუმცა აქვს შესაძლებლობა – მოსთხოვოს მხარეებს დახმარება და მოუწოდოს მათ ყველა იმ ელემენტის შეგროვება, რაც შინაარსის დასადგენად აუცილებელია. მოკლედ, ფრანგმა მოსამართლემ უნდა დაადგინოს კოლიზიური ნორმის მითითებით გამოსაყენებელი უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმები.[20] საჭიროების შემთხვევაში, მას შეუძლია მიმართოს მხარეებს დახმარების თხოვნით, რაც თავისთავად ჩვეულებრივი წესია პრაქტიკაში.[21]

უცხო ქვეყნის კანონმდებლობის განმარტების სირთულეები

უნდა იცოდეს თუ არა მოსამართლემ ყოველთვის კანონი, ან შედის თუ არა მის მოვალეობაში ამ ცოდნის მიღება? ეფექტიან კანონ-გამოყენებით პრაქტიკაში ეს კითხვა ჩნდება ყოველ ჯერზე, როდესაც მოსამართლე აღმოაჩენს, რომ საქმე აქვს მისთვის უცნობ ნორმათა ერთობლიობასთან – ეს არცთუ იშვიათი შემთხვევაა.[22] ამ დროს სამართლის განმმარტებელმა, ისტორიკოსის მსგავსად, უნდა გამოიყენოს ყველა ხელმისაწვდომი საშუალება კანონის შინაარსის დასადგენად (Il giudice e lo storico, Studi sul processo civile). შიდა კანონმდებლობის მიმართ iura novit curia-ს მივყავართ დასკვნამდე, რომ მოსამართლე თავისუფალია და უნდა შეეცადოს კანონის შინაარსის დადგენას მაშინაც კი, თუ მას არ გააჩნია დავის გადასაწყვეტად საჭირო შესაბამისი წესების კონკრეტული შემეცნება.[23]

გაბატონებული შეხედულება კონტინენტური სამართლის მეცნიერებს შორის არის ის, რომ უცხოური სამართალი უნდა იქნას გამოყენებული ზუსტად ისე, როგორც არის ინტერპრეტირებული იმ სამართლის სისტემაში, რომელმაც შექმნა.[24]

ფრანგი მეცნიერი ბატიფოლი ამბობს, თუ გამოსაყენებელი უცხოური სამართალი არ არის წარმოშობილი მკაფიო სამართლებრივი სისტემისაგან და სათავეს იღებს პრეცედენტური სამართლისაგან, მოსამართლემ უნდა დაადგინოს, რა გადაწყვეტილებას გამოიტანდა თავად ეს უცხოური სასამართლო. იგი აქცენტს აკეთებს მნიშვნელოვან სხვაობაზე მოსამართლის როლებს შორის, რომლებიც იყენებენ ეროვნულ ან უცხოურ სამართალს. პირველ შემთხვევაში, მოსამართლე თავისუფალია, შეცვალოს ან შექმნას ახალი ინტერპრეტაცია, თუ მიიჩნევს, რომ ეს გამოიწვევს უკეთეს შედეგს სამართლიანობის თვალსაზრისით. მეორე შემთხვევაში, მას არ გააჩნია კომპეტენცია, განსაჯოს უცხოური სამართლის ღირებულება და გამოიჩინოს ინიციატივა მისი განსხვავებული ინტერპრეტაციისათვის.[25]

იტალიელმა კოლიზიონისტებმა განავითარეს ე.წ. „უცხოური კანონის რეცეფციის" თეორია (მატერიალური და ფორმალური), რომლის მიხედვით ისინი ცდილობდნენ აეხსნათ ერთი ქვეყნის სასამართლოს მიერ მეორე სახელმწიფოს სამართლის გამოყენების შესაძლებლობები. მატერიალური რეცეფციის

---

19 მსხვილიძე, თ., 2019, დეკემბერი. უცხოური სამართლის კვალიფიკაციის საკითხი საერთაშორისო კერძო სამართალში, სამართალი და მსოფლიო, #12, გვ.73. https://lawandworld.ge/

20 Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law,Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017,171.

21 Cass 1re civ. 30.01.2007 *M.X. v Societe Universal City Studios Inc.* Billarant S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through its Most Recent Retouching, Yearbook of Private International Law, Volume VIII, 224.

22 განდილი, ე., 2019. Iura novit arbiter საერთაშორისო დავებში: როგორ ავიცილოთ თავიდან გაუთვალისწინებელი სამართლებრივი დასკვნები, თანამედროვე სამართლის ჟურნალი, შზსუ, ტ.1, გამოც.1, 1,22,23. https://law.ibsu.edu.ge/journal-of-law/

23 იქვე.

24 მსხვილიძე, თ., 2021. სადისერტაციო ნაშრომი უცხოური სამართლის გამოყენება საერთაშორისო კერძო სამართალში, თბილისი, გვ. 31. https://eeu.edu.ge

25 მსხვილიძე, თ., 2021. სადისერტაციო ნაშრომი უცხოური სამართლის გამოყენება საერთაშორისო კერძო სამართალში, თბილისი, გვ.31. https://eeu.edu.ge იხ. ციტირება; Dolinger J., Spring 1995. Application, proof and interpretation of foreign law:A comparative study in private international law, Arizona journal of international and comparative law, 240. იხ. ციტირება; Batiffol H., Legarde P., 1981. Droit International Prive, 387.

თეორიის თანახმად, როცა გამოიყენება უცხო ქვეყნის სამართალი, ის კარგავს თავის უცხოურ ხასიათს და ერთიანდება სასამართლო ქვეყნის სამართლებრივ სისტემაში. შესაბამისად, აღნიშნული სამართალი განიცდის ნაციონალიზებას და ხდება საქმის განმხილველი სასამართლოს სამართლის შემადგენელი ნაწილი. ეს იმას ნიშნავს, რომ უცხოური სამართლებრივი ნორმა ინტერპრეტირებული იქნება ისე, თითქოს ის იყოს ლოკალური.[26] ფორმალური რეცეფციის თეორიის მიხედვით, უცხო სახელმწიფოს სამართალი ერთიანდება სასამართლო ქვეყნის სამართლის სისტემაში, თუმცა იმ მნიშვნელობისა და არსის დაკარგვის გარეშე, რომელიც უცხოურმა სამართლებრივმა სისტემამ მიანიჭა მას.[27]

ფრანგული დოქტრინა არ აღიარებს „უცხოური კანონის რეცეფციის“ თეორიას, რადგან ის არაბუნებრივად მიაჩნია და თვლის, რომ უცხო ნორმის მსგავსი ნაციონალიზაციითა და ინტერპრეტაციით იარსებებს მისი დამახინჯების რისკი.[28] საფრანგეთის პოზიციის არსი გამოთქმულია ზოგიერთი ფრანგი ავტორის ნაშრომში: *„ცხადია, უცხოური სამართალი შეიძლება გამოყენებულ იქნას ჩვენი სასამართლოების მიერ მხოლოდ ფრანგული სამართლის მითითებით, რომელსაც ერთადერთს აქვს გადაწყვეტილების გამოტანისა და აღსრულების ძალაუფლება საფრანგეთის ტერიტორიაზე. ამის გამო უნდა კარგავდეს უცხოური სამართალი თავის ხასიათს? განსხვავებით იტალიელი ავტორებისაგან, ჩვენ ვპასუხობთ – არა. სხვა ქვეყნის სამართლის ნორმა განაგრძობს მოქმედებას უცხოური სამართლებრივი სისტემის განკარგულებით და არ ტრანსფორმირდება საფრანგეთის სამართლად“.*[29] აღნიშნული განმარტებიდან გამომდინარე, ფრანგულმა სასამართლოებმა დაადგინეს, რომ მხარეებმა თავად უნდა მოითხოვონ უცხოური სამართლის გამოყენება და ამტკიცონ მისი შინაარსი.[30]

ბუნებრივია, მოსამართლეს ვერ ექნება უცხოური სამართლის ისეთივე სრული და ზუსტი ცოდნა, როგორც საკუთარი ქვეყნის სამართლისა. უცხო ქვეყნის სამართლის არასაკმარისი ცოდნა და შინაარსის დადგენის სირთულეები უბიძგებს მოსამართლეს, თავი აარიდოს მის გამოყენებას და მიმართოს ადგილობრივ სამართალს. აღნიშნული დამოკიდებულება გამოავლინა ფრანგული საკასაციო სასამართლოს მოსამართლე დენისმა შემდეგი განცხადებით: *„საფრანგეთის სასამართლოებისთვის ადგილობრივი სამართალი უნდა იყოს მისაღები და სასურველი, მეტიც – უფრო სამართლიანი. ფრანგული სამართლის გამოყენება დახვეწილი კანონმდებლობის გამოყენებას გულისხმობს. უმჯობესია, ფრანგულმა სასამართლოებმა შესაძლებლობის შემთხვევაში საქმე განიხილონ ადგილობრივი სამართლის მიხედვით, ვიდრე უცხო ქვეყნის კანონით, რომელიც მათთვის უცნობია....“.*[31]

ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესია საკითხი, როგორ უნდა მოიქცეს სასამართლო, როცა უცხოური სამართლებრივი სისტემის ნორმის შინაარსის დადგენა, განხორციელებული ღონისძიებების მიუხედავად, ვერ ხერხდება. ასეთ შემთხვევაში, ტრადიციულად, გამოიყენება ეროვნული სამართალი (Lex fori), როგორც დამხმარე ნორმა. Lex fori-ს სუბსიდიური გამოყენება გამართლებულია სამართლიანობის უარყოფის თავიდან აცილების აუცილებლობით, სამართლებრივი ნორმების აბსტრაქტული ბუნებით, რომელიც მათ უნივერსალურ ხასიათს ანიჭებს და შესაძლებელს ხდის გამოყენებას, მიუხედავად შემთხვევის გეოგრაფიული ლოკალიზაციისა.[32]

შინაარსის დაუდგენლობის მოტივით ადგილობრივი სამართლის გამოყენებისას, მო-

26 International Encyclopedia of Comparative Law. 1986. Volume III, Private International Law, Chapter 3, Gerhard Kegel Fundamental Approaches, 11.

27 მსხვილიძე, თ., 2018, #4 (60). უცხოური სამართლის ინტერპრეტაციის საკითხები საერთაშორისო კერძო სამართალში, მართლმსაჯულება და კანონი, გვ. 142, 143. https://www.supremecourt.ge/

28 იქვე.

29 Dolinger, J., Spring 1995. Application, proof and interpretation of foreign law:A comparative study in private international law, Arizona journal of international and comparative law, 236. იხ. ციტირება; Paul Lerebours-Pigeonnire & Loussouarn, at 392.

30 მსხვილიძე, თ., 2018, #4 (60). უცხოური სამართლის ინტერპრეტაციის საკითხები საერთაშორისო კერძო სამართალში, მართლმსაჯულება და კანონი, გვ. 143. https://www.supremecourt.ge/

31 International Encyclopedia of Comparative Law, 1986. Volume III, Private International Law, Chapter 3, Gerhard Kegel Fundamental Approaches, 9.

32 Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law,Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017, 173.

სამართლემ გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში უნდა განმარტოს ის გარემოებები, რამაც შეუძლებელი გახადა უცხოური სამართლის გამოყენება. მაგალითად, 2006 წელს განხილულ დავაში, საკასაციო სასამართლომ მიუთითა, რომ მამობის დადგენის საქმეში შეუძლებელი აღმოჩნდა უცხოური, კერძოდ ბელარუსის მატერიალური სამართლის არსის დადგენა, მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლომ საფრანგეთის იუსტიციის სამინისტროს საერთაშორისო და ევროპულ საქმეთა დეპარტამენტის დახმარება მოითხოვა.[33]

უცხოური სამართალი საკასაციო სასამართლოს პრაქტიკაში

ფრანგულ იურიდიულ ლიტერატურასა და სასამართლო პრაქტიკაში გავრცელებული შეხედულებით, რადგან უცხოური სამართლის კოლიზიური ნორმები სხვა სამართლებრივი სისტემის ნაწილი იყო, მათი ინტერპრეტაცია საკასაციო სამართლის რეგულირების საგანს არ წარმოადგენდა, მაშინაც კი, თუ ისინი გამოსაყენებლად ფრანგულ სამართალს უთითებდნენ.[34] უცხოური სამართლის გამოყენება და ინტერპრეტაცია ორ განსაზღვრულ შემთხვევაში ხდება ფრანგული საკასაციო ინსტანციის გადასინჯვის საგანი: 1. უზენაესი სასამართლო აკონტროლებს, განმარტების დროს ხომ არ დაამახინჯა (არაზუსტი ინტერპრეტაცია მისცა) სააპელაციო სასამართლომ უცხოური კანონის შინაარსი. თუმცა, ამ საფუძვლით გადაწყვეტილებების გაუქმება ძალზე იშვიათად ფიქსირდება. და 2. გამონაკლისი, რომელიც სულ უფრო მეტ მნიშვნელობას იძენს პრაქტიკაში – იმ საფუძვლების გადახედვა, რასაც სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება ეფუძნება.[35]

როგორც აღინიშნა, საფრანგეთის უზენაესი სასამართლო შეზღუდულად ახდენს სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების გადახედვას. ზოგ შემთხვევაში, საკასაციო ინსტანციისათვის მიმართვა დაშვებულია, ზოგჯერ ასეთი საჩივარი დაუშვებლად არის ცნობილი. რადგან, საპროცესო ეკონომიის პრინციპი მოითხოვს პრაგმატულ დამოკიდებულებას, სასამართლომ განავითარა ე.წ. „ეკვივალენტობის გამონაკლისი", რათა ხელი შეეწყო მხარეთათვის გასაჩივრების მექანიზმის გამოყენებაში. ამ გამონაკლისის თანახმად, საკასაციო სასამართლოსათვის მიმართვა აზრს მოკლებულია, თუ გამოყენებული და გამოსაყენებელი კანონები აბსოლუტურად მსგავს სამართლებრივ შედეგებს გამოიწვევდნენ. ამასთან, უნდა შესრულდეს კონკრეტული პირობა, რომელიც მნიშვნელოვნად ზღუდავს ეკვივალენტობის საგამონაკლისო წესის მოქმედებას. ანუ, გამონაკლისი მოქმედებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ სააპელაციო სასამართლომ დაადგინა უცხოური ნორმის შინაარსი და სათანადოდ განმარტა მისი ტოლფასობა ფრანგულ სამართალთან.[36]

---

33 1e Civ., 21. 11. 2006 Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law,Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017,173.

34 ფრანგული საკასაციო სასამართლო, როგორც წესი, არ განიხილავს ქვემდგომი სასამართლოების მიერ ხელშეკრულებების შესახებ გაკეთებულ ინტერპრეტაციას. ამის მიუხედავად, კასაცია იტოვებს უფლებას გააკონტროლოს, ქვემდგომმა სასამართლომ მხარეთა განზრახვის განმარტების პროცესში, არასწორად ხომ არ განსაზღვრა ან მნიშვნელობა ხომ არ შეუცვალა მხარეებს შორის მიღწეულ შეთანხმებას. თუ ქვემდგომი ინსტანციის მიერ დაშვებული შეცდომა იმდენად მძიმეა, რომ ფაქტობრივად შეთანხმების არსს უგულებელყოფს, მაშინ საკასაციო სასამართლო საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1134-ე მუხლის დარღვევის საფუძვლით აუქმებს მიღებულ გადაწყვეტილებას. International Encyclopedia of Comparative law, 1972. Imre Zajtay, Private International Law, vol III, Chapter 14, The Application of foreign law, 38.

35 Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017, 176, 177.

36 მაგ; ბელგიური სამართლით დასარეგულირებელი სარჩელის განხილვისას, საფრანგეთის უზენაესმა სასამართლომ ქვემდგომი სასამართლოს გადაწყვეტილების გაუქმების მიზნით საკასაციო ინსტანციისათვის მიმართვა, სამოქალაქო კოდექსის 972-ე, 973-ე მუხლების დარღვევის საფუძვლით, იმის მითითების გარეშე ბელგიური თუ ფრანგული სამოქალაქო კოდექსის მუხლები იყო მხედველობაში, შესაძლებლად მიიჩნია, რადგან ორივე კანონის ნორმა არსებითად ეკვივალენტური იყო. ეს საკასაციო სასამართლოს ერთგვარი ტექნიკაა, ესწრაფვის წმინდა პრაგმატულ მიზანს_ პროცედურულ ეკონომიას, კერძოდ კი გაჭიანურებული განხილვების აღმოფხვრას. Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017, 175,176. Billarant S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through Its Most

საფრანგეთის საკასაციო სასამართლოს სამოქალაქო პალატამ 2005 წელს განიხილა საქმე.[37] გერმანიის მოქალაქეს მისივე მოთხოვნის საფუძველზე, სასამართლომ სამოქალაქო კოდექსის 512-ე მუხლის თანახმად, დაუწესა მეურვეობა. მდგომარეობის გაუმჯობესების გათვალისწინებით, შემდგომმა გადაწყვეტილებამ მეურვეობა გააუქმა. ამის შემდეგ, ამ პირმა სარჩელი აღძრა სახელმწიფო ხაზინის წინააღმდეგ, მოითხოვა მეურვეობის არსებობის პირობებში, სასამართლოს დამცავი ორდერის მოქმედებისა და მისი ქონების მართვის გამო წარმოშობილი ზიანის ანაზღაურება. პირველი ინსტანციისა და პარიზის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლეებმა მიმართეს ფრანგულ კანონს, სარჩელი დაუშვებლად სცნეს და ისიც აღნიშნეს, რომ დამცავი ორდერი გამოიყენეს გერმანული სამოქალაქო კოდექსის 1896-ე პარაგრაფის ფარგლებში. როგორც გერმანელი ეროვნების მოქალაქე, მოსარჩელე ითხოვდა პერსონალური სამართლის – გერმანული კანონის გამოყენებას. ფრანგულმა უზენაესმა სასამართლომ მოსარჩელის მოთხოვნა გადაწყვეტილების გაუქმების შესახებ არ დააკმაყოფილა და გადაწყვიტა: *„გამოყენებულ სამართალსა და კოლიზიური ნორმის მითითებით გამოსაყენებელ სამართალს შორის ეკვივალენტურობა იმით დასტურდება, რომ მოსამართლის მიერ დადგენილი ფაქტები, ორივე კანონის მიხედვით მსგავს სამართლებრივ შედეგებს წარმოშობდა“.*

სხვაგვარად რომ ვთქვათ, საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმით მითითებული გამოსაყენებელი კანონის უარყოფის გამართლება იმ ფაქტითაა შესაძლებელი, რომ ფრანგული და გერმანული სამართლის გამოყენების შედეგად მიღებული გადაწყვეტილებები ერთმანეთის იდენტური იქნებოდა.

საკასაციო სასამართლოს კომერციული პალატის მოსამართლე იმ შემთხვევაშია ვალდებული გამოიყენოს უცხოური კანონმდებლობა, როცა მხარე, რომელიც დავობს უცხო სამართლის გამოყენებაზე, წარმოადგენს ფრანგული და უცხოური კანონის არსებითი განსხვავების დამადასტურებელ მტკიცებულებას. წინააღმდეგ შემთხვევაში, გამოიყენება ფრანგული, როგორც სუბსიდიარული სამართალი. ამდენად, თუ საწინააღმდეგო არ დამტკიცდება, ივარაუდება რომ ფრანგული და უცხოური სამართალი ერთმანეთის ეკვივალენტურია.[38]

2005 წელს, უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო და კომერციულმა პალატამ განიხილა ორი საქმე. ამ საქმეებში გადაწყდა, რომ მოსამართლე, რომელიც გამოსაყენებელ უცხოურ სამართალს საკუთარი ინიციატივით ან მხარეთა მოთხოვნით იყენებს, თავად ან საჭიროების შემთხვევაში მხარეების დახმარებით ადგენს ამ ნორმების შინაარსს, რათა სადავო საკითხი უცხოური პოზიტიური სამართლის შესაბამისად გადაწყვიტოს.[39]

დასკვნა

ფაქტია, როდესაც უცხო ქვეყნის ნორმა, კოლიზიური ნორმის მითითების ძალით, გამოყენებას ექვემდებარება, სასამართლო ქვეყნის სამართალი იძლევა მისი გამოყენების შესაძლებლობას. საინტერესოა, უცხოური სამართლებრივი ნორმების გამოყენებისას, რაოდენ შორს შეუძლია ფრანგულ სასამართლოს წასვლა, ისე რომ საკუთარ თავს არ შეუქმნას დაბრკოლებები ან სირთულეები. დაზუსტებით შეიძლება ითქვას, რომ ფრანგული დოქტრინა და კანონმდებლობა იძლევა საფუძველს უცხოური სამართლის გამოყენებისათვის.

უცხოური სამართლის გამოყენების საფუძველი საფრანგეთის საერთაშორისო კერძო სამართლის კოლიზიური ნორმების არჩევანია, რადგან კონკრეტული სამართალურთიერთობა უცხოური სამართლებრივი

Recent Retouching, Yearbook of Private International Law: Volume VIII, 220,221.

37 Cass. Civ 11.01.2005 *Barluschke v Agent judiciare du Tresor* Billarant S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through Its Most Recent Retouching, Yearbook of Private International Law, 217.

38 Cass. Com. 16.10.1993 *Societe Amerford et autre v Compagnie Air France et autres* Billarant S., 2006. The French Diptych on Foreign Law:An Analysis Through Its Most Recent Retouching, Yearbook of Private International Law, 223.

39 *Cass. civ.*1re 28.06.2005 *M.F.Aubin v. M. H. Bonal et Société MFP.* Cass. com. 28.06.2005 *Société Itraco v Fenwick shipping services Ltd* Billarant S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through Its Most Recent Retouching,Yearbook of Private International Law, 223,224.

სისტემით მოწესრიგებას ექვემდებარება. ამგვარად, ფრანგული სასამართლოები უცხოური სამართლის გამოყენებით ახორციელებენ მაღალი ხარისხის მართლმსაჯულებას, რადგან სწორი გამოსავლის პოვნა სწორედ უცხო ქვეყნის კანონმდებლობის გამოყენებაში მდგომარეობს.

NOTES:

1. Mskhvilidze, T., 2021. Application of Foreign Law in Private International Law, Tbilisi, p.27 https://eeu.edu.ge (In Georgian)
2. David R., 1999. Major Legal Systems In The World Today, Tbilisi, p.23. (In Georgian)
3. Cheshire, G.C., 1955. Private International Law, oxford at the clarendon press, p.5. (In English)
4. Mskhvilidze, T., 2021. Application of Foreign Law in Private International Law, Tbilisi, pp. 40-41. https://eeu.edu.ge (In Georgian)
5. Mskhvilidze, T., 2021. Application of Foreign Law in Private International Law, Tbilisi, p. 41. https://eeu.edu.ge (In Georgian)
6. Mskhvilidze, T., 2019. THE QUESTION OF FOREIGN LAW QUALIFICATION IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW #12, p.72. https://lawandworld.ge/ (In Georgian)
7. Trevor C. Hartley., 1996. Pleading and Proof of Foreign Law: The Major European Systems Compared, The International and Comparative Law, Quarterly, Vol. 45, p.278. (In English)
8. Mskhvilidze, T., 2019. THE QUESTION OF FOREIGN LAW QUALIFICATION IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW #12, p.72. https://lawandworld.ge/ (In Georgian)
9. Mskhvilidze, T., 2021. Application of Foreign Law in Private International Law, Tbilisi, p.42. https://eeu.edu.ge (In Georgian)
10. Hausmann Rainer., 2008. Pleading and Proof of Foreign Law – a Comparative Analysis, The European Legal Forum (E), p. 4. (In English)
11. Mskhvilidze, T., 2019. THE QUESTION OF FOREIGN LAW QUALIFICATION IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW #12, p.72. https://lawandworld.ge/ (In Georgian)
12. A.V. Dicey., J.H.C. Morris., 1993. The Conflict of Laws, 12th edition, p. 226
13. Dolinger, J., Spring 1995. Application, proof and interpretation of foreign law: A comparative study in private international law, Arizona journal of international and comparative law, Vol 12, No 1, p. 228 (In English)
14. Dolinger, J., Spring 1995. Application, proof and interpretation of foreign law: A comparative study in private international law, Arizona journal of international and comparative law, p. 228. (In English)
15. Mskhvilidze, T., 2021. Application of Foreign Law in Private International Law, Tbilisi, p.73. https://eeu.edu.ge (In Georgian)
16. Mskhvilidze, T., 2019. THE QUESTION OF FOREIGN LAW QUALIFICATION IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW #12, p.73. https://lawandworld.ge/ (In Georgian)
17. Hausmann, Rainer., 2008. Pleading and Proof of Foreign Law – a Comparative Analysis, The European Legal Forum (E), p.4. (In English)
18. Mskhvilidze, T., 2021. Application of Foreign Law in Private International Law, Tbilisi, p.43 https://eeu.edu.ge (In Georgian)
19. Billarant, S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through its Most Recent Retouching, Yearbook of Private International Law: Volume VIII, pp. 223,224
20. Mskhvilidze, T., 2019. THE QUESTION OF FOREIGN LAW QUALIFICATION IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW #12, p.73. https://lawandworld.ge/ (In Georgian)

21. Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law,Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017, p.171
22. Billarant, S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through its Most Recent Retouching, Yearbook of Private International Law, Volume VIII, p. 224
23. Gandini, E., 2019. Iura novit arbiter in International Disputes: How to Prevent Unforeceable Legal Findings, Contemporary Law Journal, IBSU, Vol,1, Issue 1, pp.1,22,23. (In Georgian)
24. Gandini, E., 2019. Iura novit arbiter in International Disputes: How to Prevent Unforeceable Legal Findings, Contemporary Law Journal, IBSU, Vol,1, Issue 1, pp.1,22,23. (In Georgian)
25. Mskhvilidze, T., 2021. Application of Foreign Law in Private International Law, Tbilisi, p.31 https://eeu.edu.ge (In Georgian)
26. Mskhvilidze, T., 2021. Application of Foreign Law in Private International Law, Tbilisi, p.31 https://eeu.edu.ge (In Georgian) Dolinger J., Spring 1995. Application, proof and interpretation of foreign law:A comparative study in private international law, Arizona journal of international and comparative law, p. 240. Batiffol H., Legarde P., 1981. Droit International Prive, 387
27. International Encyclopedia of Comparative Law. 1986. Volume III, Private International Law, Chapter 3, Gerhard Kegel Fundamental Approaches, 11
28. Mskhvilidze, T., 2018. MAIN ASPECTS OF INTERPRETATION OF FOREIGN LAW IN INTERNATIONAL PRIVATE LAW Justice and Law, # 4, pp. 142, 143. https://www.supremecourt.ge/
29. Mskhvilidze, T., 2018. MAIN ASPECTS OF INTERPRETATION OF FOREIGN LAW IN INTERNATIONAL PRIVATE LAW Justice and Law, # 4, pp. 142, 143
30. Dolinger, J., Spring 1995. Application, proof and interpretation of foreign law: A comparative study in private international law, Arizona journal of international and comparative law, p.229. (In English)
31. Mskhvilidze, T., 2018. MAIN ASPECTS OF INTERPRETATION OF FOREIGN LAW IN INTERNATIONAL PRIVATE LAW Justice and Law, # 4, p. 143
32. International Encyclopedia of Comparative Law, 1986.Volume III, Private International Law, Chapter 3, Gerhard Kegel Fundamental Approaches, p. 9. (In English)
33. Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law,Vol.26,Yuko Nishitani Editor, Springer 2017, p.173. (In English)
34. Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law,Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017, p. 173
35. International Encyclopedia of Comparative law, 1972. Imre Zajtay, Private Intarnational Law, vol III, Chapter 14, The Application of foreign law, p. 38
36. Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017, pp.176, 177
37. Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence? Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, Volume 26, Yuko Nishitani Editor, Springer 2017, 175,176. Billarant S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through Its Most Recent Retouching, Yearbook of Private International Law: Volume VIII, pp.220, 221
38. Billarant, S., 2006. The French Diptych on Foreign Law: An Analysis Through Its Most Recent Retouching, Yearbook of Private International Law, p.217